

trabajo a distancia.

Real Decreto-ley 28/2020

En el BOE del 23 de septiembre se ha publicado el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre de 2020, por el que se regula el trabajo a distancia, con entrada en vigor a los 20 días de su publicación.

A continuación destacamos las claves principales de esta nueva regulación en el ámbito laboral para las empresas que, al margen de regular el trabajo a distancia, incorpora entre otras medidas la prórroga del programa MECUIDA:

1.- Definición de trabajo a distancia y limitaciones.

Se configura el trabajo a distancia como una forma de organización o de realización de la actividad laboral conforme a la cual esta se presta **en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar elegido por esta**, durante toda su jornada o parte de ella, **con carácter regular**. Se entiende que hay regularidad cuando en un periodo de referencia de 3 meses se realice en dicho formato **un mínimo del 30% de la jornada** (o el % proporcional equivalente en función de la duración del contrato).

Así mismo se define el teletrabajo como aquel trabajo a distancia que se lleva a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación.

Respecto de los **menores de edad** y de los **contratos de prácticas y para la formación y aprendizaje** se prevé que solo será posible un acuerdo de trabajo a distancia siempre que se garantice que al menos el **50% de la prestación de servicios sea presencial**.

2.- El acuerdo de trabajo a distancia.

El trabajo a distancia es **voluntario y reversible para ambas partes** y requiere de la firma de un **acuerdo escrito expreso** al cual la norma dota de un **contenido**



mínimo (artículo 7) que puede ser ampliado vía negociación colectiva, debiendo entregarse una copia básica del mismo a la representación legal de los trabajadores dentro de los 10 días siguientes a su firma y remitirse a la oficina de empleo. Cualquier modificación debe ser también pactada por escrito y se dará cuenta de ella a la representación legal. Este acuerdo puede suscribirse en el mismo momento de iniciar la relación laboral o bien en un momento posterior.

No formalizar este pacto en los términos y con los requisitos legales se considera como **una infracción grave** (sancionable con multa de 626 a 6.250 euros).

Los trabajadores que realicen desde el inicio de su relación laboral el 100% de su jornada a distancia tienen prioridad de acceso a puestos que se puedan realizar total o parcialmente de forma presencial, para lo cual la empresa debe informarles de las vacantes.

3.- Derechos de las personas trabajadoras a distancia

El Real Decreto-ley garantiza **la igualdad de trato y la no discriminación** en esta forma de trabajo con respecto de los trabajadores presenciales.

Esta no discriminación se concreta, entre otras cuestiones, en:

- (i) reafirmar que los trabajadores a distancia tienen **los mismos derechos en materia de promoción, acceso a la formación, retribución, condiciones, conciliación y corresponsabilidad, estabilidad en el empleo y tiempo de trabajo** que los trabajadores presenciales
- (ii) declarar que no podrán verse perjudicados ni en tiempo ni en retribución por las dificultades técnicas –o de otro tipo no imputables al trabajador- que pudieran derivarse del teletrabajo y
- (iii) declarar que la empresa debe tener en cuenta esta modalidad a la hora de elaborar los planes de igualdad, las medidas contra el acoso sexual o acoso por razón de sexo y las medidas de protección a las víctimas de violencia de género.

Además de garantizar el acceso a la **formación y a la promoción profesional** para los trabajadores a distancia, la empresa deberá **dotar al trabajador de todos aquellos medios que precise para el ejercicio de sus funciones** (deberá establecerse un inventario en el acuerdo de trabajo a distancia). El trabajo a distancia no puede suponer la asunción por parte del trabajador de los gastos relacionados con los equipos, herramientas y medios vinculados al desarrollo de su actividad. El acuerdo de trabajo a distancia incluirá la enumeración de gastos, la cuantificación de la compensación y el momento y forma de realizarla, que se corresponderá, de existir, con lo dispuesto al respecto en la negociación colectiva.

Se enuncia como derecho del trabajador la flexibilización de su horario, pero siempre conforme a lo pactado en el acuerdo de trabajo a distancia y a lo dispuesto en la negociación colectiva. El registro horario también les aplica y debe incluir el inicio, la finalización de la jornada así como los tramos de actividad.

Se reconoce el derecho a la **desconexión digital** en los términos previstos en el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Como forma de **proteger la intimidad y los datos personales** de los trabajadores a distancia, la norma prohíbe que la empresa pueda exigir a estos que instalen programas o aplicaciones en dispositivos propios y que los utilicen para su trabajo por cuenta ajena.

La empresa debe garantizar el cumplimiento de la normativa de **prevención de riesgos laborales**, y tener en cuenta las peculiaridades de esta forma de organización a la hora de planificar su actividad preventiva. Deberá evaluar exclusivamente la zona habilitada por el trabajador a distancia para el desempeño de su puesto (ya sea en su domicilio o en otro lugar); si para obtener la información necesaria resulta imprescindible la visita de dicho lugar, se deberá emitir un informe justificativo que se entregará a los delegados de prevención y al propio trabajador, en cualquier caso para dicha visita se requerirá el permiso del trabajador si se trata de su domicilio o el de una tercera persona. De no concederse dicho permiso, el desarrollo de la actividad preventiva por parte de la empresa podrá efectuarse en base a la determinación de los riesgos que derive de una autoevaluación a cumplimentar por el trabajador, realizada conforme a las instrucciones del servicio de prevención.

Se reconoce el derecho al **ejercicio por parte del trabajador a distancia de sus derechos colectivos**, asegurándose la empresa de que no haya obstáculos para la comunicación entre este y la representación legal de los trabajadores, de tal forma que se deberá facilitar a la representación legal de los trabajadores los elementos precisos para el desempeño de su actividad (acceso a las comunicaciones y a las direcciones electrónicas de uso en la empresa o implementación del tablón digital cuando sea compatible con esta forma de prestación laboral).

4.- Facultades de organización y control empresarial.

Los trabajadores en esta modalidad **deben cumplir con las instrucciones que la empresa haya impartido en materia de protección de datos, de seguridad de la información y de uso y conservación de los medios facilitados.**

La empresa podrá adoptar las medidas que estime oportunas de **vigilancia y control**, guardando la consideración debida a la dignidad del trabajador y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad. El empresario

puede establecer medios automáticos de control empresarial de la actividad garantizando el respecto a la intimidad conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018 de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de los medios utilizados.

Las empresas deberán establecer criterios de utilización de los dispositivos digitales respetando en todo caso los estándares mínimos de protección de su intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos constitucional y legalmente. En su elaboración deberá participar la representación de las personas trabajadoras.

5.- El trabajo a distancia derivado de la COVID-19.

Cuando el trabajo a distancia se aplique como consecuencia de la medida contenida en el artículo 5 del Real Decreto-ley 8/2020 o como consecuencia de las medidas de contención sanitarias derivadas de la COVID-19, y durante la vigencia de las mismas, **no resultará de aplicación este Real Decreto-ley**, pero las empresas sí estarán obligadas a facilitar los medios, equipos, herramientas y consumibles que resulten necesarios y a su mantenimiento, pudiendo la negociación colectiva establecer las formas de compensación de los gastos que esta forma de trabajo implique para el trabajador, si existieran y no hubieran sido ya compensados.

6.- Otras cuestiones de interés en relación con el trabajo a distancia

Entrada en vigor: se prevé que entre en vigor a los 20 días de su publicación en el BOE, aunque para las prestaciones a distancia ya existentes da un plazo de **3 meses** para formalizar el acuerdo o adaptar el existente (salvo que derive de la negociación colectiva).

Respecto de las relaciones de trabajo a distancia vigentes y que estuvieran reguladas, con anterioridad a la publicación de la ley, por acuerdos o convenios colectivos sobre condiciones de prestación de servicios a distancia, la ley será aplicable desde el momento en que éstos pierdan vigencia. Si tales acuerdos o convenios tuvieran vigencia indefinida, la ley será aplicable **al año** de su publicación en el BOE, **salvo que las partes firmantes de estos acuerden expresamente un plazo superior, que como máximo podrá ser de 3 años.**

Modificación del Estatuto de los Trabajadores: derecho al trabajo a distancia

- i) en materia de promoción y formación profesional se reconoce para los empleados que cursen con regularidad estudios para la obtención de un

título académico o profesional el derecho a acceder al trabajo a distancia, si tal es el régimen instaurado en la empresa y su puesto/funciones son compatibles con esta forma de trabajo.

- ii) derecho de las víctimas de violencia de género o del terrorismo para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, a realizar su trabajo total o parcialmente a distancia o dejar de hacerlo, siempre que esta modalidad de prestación sea compatible con su puesto/funciones.

La negociación colectiva adquiere un papel muy relevante en la regulación del trabajo a distancia dado que, entre otras cuestiones, podrá identificar los puestos y funciones susceptibles de ser prestadas a través de esta modalidad, las condiciones de acceso y desarrollo de la misma, la compensación de los gastos, las preferencias de acceso, una duración máxima del trabajo a distancia, así como contenidos adicionales al contenido mínimo regulado en la norma para el acuerdo de trabajo a distancia; podrá regular igualmente una jornada mínima presencial, el ejercicio de la reversibilidad, un % o periodo de referencia inferiores a la hora de establecer los ratios para ver qué es regular y qué no, o incluso un % de presencial diferente al previsto en la norma para los contratos formativos (a excepción de los suscritos con menores de edad) circunstancias extraordinarias de modulación del derecho a la desconexión.

Se crea un **procedimiento judicial especial y de tramitación urgente** para las reclamaciones relacionadas con el acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia

7.- Otras medidas laborales ajenas al trabajo a distancia que incorpora este Real Decreto-ley

Se prorroga el programa MECUIDA regulado en el art. 6 del RDley 8/20 hasta el 31 de enero de 2021

Se considerará como contingencia profesional derivada de accidente de trabajo a las enfermedades padecidas por el personal que presta servicio en centros sanitarios o socio-sanitarios como consecuencia del contagio del virus SARS-CoV2 durante el estado de alarma.

Se modifica el artículo 5 del RDley 6/20 para aclarar en qué casos se considerará, de forma excepcional, como situación asimilada a accidente de trabajo, a los exclusivos efectos de la prestación económica de IT, los periodos de aislamiento, contagio o restricción en las salidas del municipio donde tengan el domicilio o su centro de trabajo las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19.